

Methodik StR

(Original-)Semesterabschlussklausur

Privatdozent Dr. Florian Knauer

Elterliches Züchtigungsrecht und Notwehr unter Ehegatten*

Florian Knauer: Der Autor ist Privatdozent an der Humboldt-Universität zu Berlin.

Beibringung gesundheitsschädlicher Stoffe – Begriff des gefährlichen Werkzeugs – Elterliches Züchtigungsrecht als Rechtfertigungsgrund – Gebotenheit von Notwehr unter Ehegatten

SACHVERHALT

M und F sind miteinander verheiratet und haben gemeinsam eine 10-jährige Tochter (T). Der zuvor normale Umgang innerhalb der Familie hat sich in den letzten Monaten zunehmend verschlechtert, weil sowohl M als auch F beruflich große Sorgen haben und von Arbeitslosigkeit bedroht sind. Immer häufiger kehrt M erst spät und zudem stark betrunken heim, was wiederholt zu Streit zwischen M und F führt.

Als F eines Nachmittags von der Arbeit nach Hause in die im vierten Stock gelegene Wohnung kommt und T in deren Zimmer begrüßen möchte, sieht sie diese am geöffneten Fenster stehen und Glasmurmeln und Kieselsteine hinunter auf Passanten werfen. F geht raschen Schrittes auf T zu. Sie zieht T mit festem Griff am Arm vom Fenster weg, gibt ihr eine kräftige Ohrfeige und schreit: »Spinnst Du? Mit den Dingen kannst Du die Leute da unten am Kopf verletzen!« Die Ohrfeige ist so schmerzhaft für T, dass ihr die Tränen in die Augen schießen. Noch zehn Minuten nach der Ohrfeige ist die Haut der T im Gesicht leicht gerötet.

Später am Abend kommt M wieder einmal angetrunken nach Hause und möchte sich in der Küche noch einen Kaffee kochen. Er schaltet den auf der Arbeitsplatte ste-

henden Wasserkocher ein, stellt sich ans Küchenfenster und sieht hinaus. F kommt hinzu und beginnt, ihm wegen seiner erneuten Alkoholisierung Vorwürfe zu machen. Er lasse sich immer stärker gehen und kümmere sich kaum noch um die gemeinsame Tochter. Wenn er dauerhaft so weiter mache, werde er noch ihre Ehe ruinieren. M ist stark verärgert über diese Zurechtweisungen und möchte F zum Schweigen bringen. Er stößt den Küchentisch beiseite, wirft polternd einen Stuhl um und gibt der körperlich unterlegenen F mit beiden Händen einen heftigen Stoß vor die Brust. F stolpert rückwärts und stößt dabei kräftig mit der Hüfte gegen die Arbeitsplatte und mit dem Kopf gegen die Dunstabzugshaube. Als M nochmals aggressiv auf sie zutritt, um sie ein zweites Mal in gleicher Weise zu schubsen, ergreift F den halb gefüllten Wasserkocher und schüttet M das darin mittlerweile siedende Wasser über den Kopf. M erleidet am Hals und im Nacken Verbrühungen ersten Grades. Solche Verbrühungen sind mit einer zeitweiligen Rötung und einer leichten Schwellung der Haut sowie mit Schmerzen verbunden, verheilen jedoch wieder vollständig. M lässt daraufhin von F ab. – Da F schneller ist als M und sich zudem näher an der Küchentür befand, hätte sie auch aus der Wohnung fliehen können, um sich den weiteren Misshandlungen durch ihren Mann zu entziehen.

Hat sich F wegen eines Körperverletzungsdelikts strafbar gemacht? § 225 StGB ist nicht zu prüfen. Etwaige Strafanträge gelten als gestellt.

Außerstrafrechtliche Vorschriften:**Art. 6 II GG:**

»Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft.«

§ 1631 II BGB:

»Kinder haben ein Recht auf gewaltfreie Erziehung. Körperliche Bestrafungen, seelische Verletzungen und andere entwürdigende Maßnahmen sind unzulässig.«

* Der Fall wurde in Hannover im Wintersemester 2012/13 als Abschlussklausur der Erstsemestervorlesung zum Allgemeinen Teil des Strafrechts gestellt. Von 456 Bearbeitern haben 328 bestanden. Die Durchfallquote betrug 28,07%, der Notendurchschnitt 5,14 Punkte.

LÖSUNG

A. Strafbarkeit der F wegen Körperverletzung gem. § 223 I StGB durch die Ohrfeige gegenüber T

F könnte sich wegen Körperverletzung gem. § 223 I StGB strafbar gemacht haben, indem sie der T eine kräftige Ohrfeige gab.

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver Tatbestand

a) Die Ohrfeige könnte zunächst eine *körperliche Misshandlung* gem. § 223 I Var. 1 StGB darstellen. Eine körperliche Misshandlung ist eine üble, unangemessene Behandlung, durch die das Opfer in seinem körperlichen Wohlbefinden mehr als nur unerheblich beeinträchtigt wird¹. Die Rechtsprechung bejaht eine solche Behandlung bei einer Ohrfeige bereits in solchen Fällen, in denen es an näheren tatrichterlichen Feststellungen zu etwaigen Verletzungsfolgen fehlt². Ob dieser Rechtsprechung zu folgen ist, kann hier dahingestellt bleiben. Denn im Fall sprechen mehrere Gesichtspunkte dafür, dass die Ohrfeige der F die Bagatellgrenze von § 223 I Var. 1 StGB³ überschritten hat. Laut Sachverhalt handelte es sich um eine »kräftige« Ohrfeige. Diese war für T zudem so schmerzhaft, dass ihr die Tränen in die Augen schossen. Schließlich war Ts Haut noch zehn Minuten später leicht gerötet. Diese Aspekte legen die Bejahung einer körperlichen Misshandlung nahe.

Fraglich ist allerdings, ob sich an dieser Beurteilung dadurch etwas ändert, dass F als sorgeberechtigte Mutter der T dieser gegenüber das elterliche Erziehungsrecht inne hat. Teilweise wird im Schrifttum die Auffassung vertreten, dass § 223 StGB im Lichte von Art. 6 GG auszulegen ist, der das elterliche Erziehungsrecht verfassungsrechtlich absichert. Aufgrund einer solchen *verfassungskonformen Auslegung* des Körperverletzungstatbestandes könne es bei einer Ohrfeige eines Elternteils gegenüber dem eigenen Kind unter bestimmten Voraussetzungen an einer üblen, unangemessenen Behandlung fehlen. Dies sei dann an-

zunehmen, wenn objektiv ein Züchtigungsanlass bestehe, die Handlung subjektiv vom Erziehungsgedanken getragen sei und die Züchtigungshandlung in einem angemessenen Verhältnis zur Verfehlung und zum Lebensalter des Kindes stehe⁴. Eine nähere Prüfung dieser Voraussetzungen im zu entscheidenden Sachverhalt ist an dieser Stelle allerdings entbehrlich, weil die beschriebene verfassungskonforme Auslegung von § 223 I Var. 1 StGB bereits aus allgemeinen rechtlichen Erwägungen abzulehnen ist. Gegen eine verfassungsrechtliche Reduktion schon des Tatbestandes von § 223 StGB ist insbesondere einzuwenden, dass das Problem elterlicher Züchtigungen angemessener auf der Stufe der Rechtswidrigkeit behandelt werden kann. Denn eine kräftige Ohrfeige stellt auch gegenüber dem eigenen Kind zunächst einmal einen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit dar, wie ihn der Gesetzgeber in § 223 StGB tatbestandlich vertyp hat. Ob eine solche Handlung ausnahmsweise dann nicht bestraft werden soll, wenn Eltern gegenüber ihren Kindern handeln, ist eine Frage der Rechtfertigung und lässt die Tatbestandsmäßigkeit unberührt⁵. Der objektive Tatbestand gem. § 223 I Var. 1 StGB ist daher zu bejahen (a. A. vertretbar).

b) *Gesundheitsschädigung* im Sinne von § 223 I Var. 2 StGB ist jedes Hervorrufen oder Steigern eines krankhaften Zustandes⁶. Insoweit kommt als Anknüpfungspunkt im Sachverhalt allenfalls die leichte Hautrötung bei T in Betracht. Jedoch ist zu beachten, dass auch bei der Variante der Gesundheitsschädigung die nachteilige Veränderung mehr als nur unerheblich sein muss. Denn das Gesetz verlangt nicht bloß eine Beeinträchtigung, sondern eine Schädigung der Gesundheit⁷. Das ist bei einer bloßen Hautrötung aber nicht gegeben. Eine Gesundheitsschädigung durch die Ohrfeige ist daher abzulehnen.

2. Subjektiver Tatbestand

F handelte vorsätzlich im Hinblick auf die körperliche Misshandlung der T gem. § 223 I Var. 1 StGB. Der subjektive Tatbestand ist dementsprechend zu bejahen.

¹ Kindhäuser Strafrecht Besonderer Teil I, 5. Aufl. 2012, § 7 Rn. 5.

² BGH NJW 1990, 3156, 3157.

³ Dazu MünchKomm-StGB/Joecks, 2. Aufl. 2012, § 223 Rn. 21ff.

⁴ Wessels/Beulke/Satzger Strafrecht Allgemeiner Teil, 43. Aufl. 2013, Rn. 387 a f.

⁵ Für eine Behandlung des Problems auf der Ebene der Rechtswidrigkeit beispielsweise Eschelbach in: Beck'scher Online Kommentar, StGB, Edition 23 vom 22. 7. 2013, § 223 Rn. 34.

⁶ Kindhäuser Strafrecht Besonderer Teil I, 5. Aufl. 2012, § 7 Rn. 7.

⁷ MünchKomm-StGB/Joecks, 2. Aufl. 2012, § 223 Rn. 28.

II. Rechtswidrigkeit

F könnte jedoch durch einen Rechtfertigungsgrund gerechtfertigt sein.

1. Notwehr, § 32 StGB

Zunächst könnte eine Rechtfertigung wegen Notwehr gem. § 32 StGB in Betracht kommen, und zwar in Form der Nothilfe zugunsten der vor dem Haus vorbeigehenden Passanten. Insoweit ließe sich jedoch bereits das Vorliegen einer Nothilfeflage in Frage stellen. Es könnte nämlich schon bezweifelt werden, ob das Bewerfen von Passanten mit Glasmurmeln und Kieselsteinen überhaupt einen Angriff darstellt⁸. Aber auch wenn man das Vorliegen eines Angriffs mit dem Argument bejahen wollte, dass bei einem Treffer am Kopf tatsächlich eine Verletzungsgefahr besteht, so fehlt es doch jedenfalls an der Erforderlichkeit der Nothilfehandlung⁹. F hätte den Angriff der T auf die Passanten auch durch das bloße Wegziehen der T vom Fenster sicher beenden können. F ist daher nicht wegen Nothilfe gem. § 32 StGB gerechtfertigt.

2. Elterliches Züchtigungsrecht

Der Erörterung bedarf ferner eine Rechtfertigung der F durch das elterliche Züchtigungsrecht. Die Anerkennung dieses Rechtfertigungsgrundes ist heute jedoch – anders als nach früherem Gewohnheitsrecht – sehr umstritten¹⁰. Hintergrund dieses Streits ist die aktuelle Fassung des in der Vergangenheit mehrfach geänderten § 1631 II BGB mit dem Wortlaut: »Kinder haben ein Recht auf gewaltfreie Erziehung. Körperliche Bestrafungen, seelische Verletzungen und andere entwürdigende Maßnahmen sind unzulässig.«

Einer Ansicht zufolge lassen die zivilrechtlichen Änderungen das Strafrecht insoweit unberührt, als das elterliche Züchtigungsrecht jedenfalls im Grundsatz weiterhin als Rechtfertigungsgrund anzuerkennen sei. Der Gesetzgeber selber habe ausweislich der Gesetzesmaterialien die

Strafbarkeit der Eltern nicht ausweiten wollen¹¹. Nach Art. 6 II GG seien Pflege und Erziehung der Kinder das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht; dies schließe maßvolle Züchtigungen ein. Zudem würde eine Bestrafung elterlicher Züchtigungshandlungen unerwünschte Folgen nach sich ziehen. Die strafrechtliche Sanktionierung erzieherisch motivierter elterlicher Ohrfeigen drohe mehr Familien zu zerstören als zu befrieden¹². Nach zutreffendem Verständnis von § 1631 II StGB werde durch die Vorschrift daher lediglich die Rechtfertigung solcher körperlicher Misshandlungen ausgeschlossen, die zugleich entwürdigend seien¹³. Eine Ohrfeige aber sei nicht entwürdigend¹⁴. Nach dieser Auffassung käme eine Rechtfertigung der F daher prinzipiell in Betracht. Notwendige Voraussetzungen dafür sind – ähnlich wie nach der oben angesprochenen Tatbestandslösung – eine Verfehlung des Kindes, ein subjektiver Erziehungswille des Elternteils und die Angemessenheit der Züchtigung¹⁵. Bezogen auf den Fall stellte das Werfen von Murmeln und Steinen aus dem Fenster eine Verfehlung der T dar. Auch war die Ohrfeige der F nach den im Sachverhalt geschilderten Umständen von einem Erziehungswillen getragen. Stellt man auf die drohende Gefahr von Kopfverletzungen bei den Passanten ab, so war die Züchtigung mittels einer kräftigen Ohrfeige schließlich auch angemessen. Nach dieser Auffassung wäre das Handeln der F daher durch das elterliche Züchtigungsrecht gerechtfertigt.

Nach der wohl herrschenden Ansicht hingegen ist das elterliche Züchtigungsrecht heute nicht mehr als Rechtfertigungsgrund anzuerkennen¹⁶. § 1631 II 2 BGB in seiner heutigen Fassung erkläre körperliche Bestrafungen für unzulässig. Diese gesetzgeberische Entscheidung könne das Strafrecht nicht ignorieren. Der Rechtfertigungsgrund des elterlichen Züchtigungsrechts sei in der Vergangenheit zudem auf frühere Fassungen von § 1631 II BGB gestützt worden. Diesem Begründungsansatz sei durch die jüngeren Gesetzesänderungen nunmehr die Grundlage entzogen worden. Nach geltendem Recht seien daher alle körperlichen Übergriffe von Eltern gegenüber ihren Kindern strafbar, welche die dem Körperverletzungstatbestand immanente Bagatellgrenze überschritten. Eine zu weitgehende strafrechtliche Sanktionierung elterlicher Erziehungs-

⁸ Bei bagatelartigen Beeinträchtigungen wie z.B. dem Anleuchten mit einer Taschenlampe soll nach *Roxin* Strafrecht Allgemeiner Teil I, 4. Aufl. 2006, § 15 Rn. 85 m.N., schon das Merkmal des Angriffs zu verneinen sein.

⁹ Zum Merkmal der Erforderlichkeit *Murmann* Grundkurs Strafrecht, 2011, § 25 Rn. 88 ff.

¹⁰ Zur historischen Entwicklung des Züchtigungsrechts *M. Heinrich* ZIS 2011, 431, 433 ff., zum heutigen Meinungsstand aaO 438 ff.

¹¹ *M. Heinrich* ZIS 2011, 431, 434 mit Fn. 40 und 436 Fn. 67 m.N.

¹² Zu diesem Argument *M. Heinrich* ZIS 2011, 431, 438 m.N.

¹³ *Lackner/Kühl* StGB, 77. Aufl. 2011, § 223 Rn. 11 m. w. N.

¹⁴ *Kühl* Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2012, § 9 Rn. 77b.

¹⁵ *Lackner/Kühl* StGB, 77. Aufl. 2011, § 223 Rn. 12.

¹⁶ *Eschelbach* in: Beck'scher Online Kommentar, StGB, Edition 23 vom 22. 7. 2013, § 223 Rn. 34 m. w. N.

handlungen drohe dadurch nicht. Als Korrektiv könnten die verfahrensrechtlichen Einstellungsmöglichkeiten der §§ 153, 153a StPO dienen. Komme es gleichwohl einmal zu einer gerichtlichen Hauptverhandlung, so könne der erzieherischen Motivation des Elternteils durch die Verhängung einer milden Rechtsfolge Rechnung getragen werden¹⁷. Folgt man dieser Auffassung, so scheidet eine Rechtfertigung der F durch das elterliche Züchtigungsrecht aus.

Da beide Ansichten zu unterschiedlichen Ergebnissen führen, ist ein Streitentscheid notwendig. Dabei ist anzuerkennen, dass mehrere Gesichtspunkte für die erstgenannte Auffassung sprechen. Insbesondere ist zu begrüßen, dass sie eine angemessene Lösung des Sachproblems schon auf der Ebene des materiellen Strafrechts anstrebt. Gegen den Verweis der herrschenden Gegenauffassung auf die verfahrensrechtlichen Einstellungsmöglichkeiten gem. §§ 153, 153a StPO sprechen nämlich gewichtige Argumente. Zunächst belastet nicht erst die gerichtliche Verurteilung, sondern schon die Aufnahme polizeilicher Ermittlungen den Familienfrieden. Vor allem aber sollte das Verfahrensrecht nicht zu dem Zweck herangezogen werden, eine materiell-rechtliche Überkriminalisierung zu legitimieren¹⁸.

Gleichwohl ist im Ergebnis der zweitgenannten Ansicht zu folgen. Nur sie ist mit dem geltenden Recht vereinbar. Die Entscheidung des Gesetzgebers, körperliche Bestrafungen in § 1631 II BGB für unzulässig zu erklären, verdient wegen des dadurch angestrebten Schutzes von Kindern vor Eingriffen in ihre körperliche Unversehrtheit in der Sache Zustimmung. Dieser Wille des Gesetzgebers ist auch vom Strafrechtsanwender zu respektieren. Zudem steht die zivilrechtliche Ächtung körperlicher Gewalt in der Erziehung im Einklang mit jüngeren Entwicklungen im Strafrecht. So zeigt insbesondere das 6. Strafrechtsreformgesetz, dass die gesellschaftliche Sensibilisierung gegenüber Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit insgesamt zugenommen hat. Ablesen lässt sich dies an Strafverschärfungen im Bereich der Körperverletzungsdelikte und an der Einführung einer Versuchsstrafbarkeit auch bei der einfachen Körperverletzung. Vor diesem Hintergrund erschiene es geradezu anachronistisch, diese neuere Entwicklung in einem wichtigen Teilbereich dadurch zu konterkarieren, dass man das elterliche Züchtigungsrecht weiterhin als Rechtfertigungsgrund anerkennt. Richtigerweise kann das elterliche Züchtigungsrecht tatbestandliche Körperverletzungen von Eltern gegenüber ih-

ren Kindern daher nicht rechtfertigen. F handelte rechtswidrig (a. A. vertretbar).

III. Schuld

Im Hinblick auf die Schuld der F könnte allenfalls ein Verbotsirrtum gem. § 17 StGB in Betracht kommen. Der Sachverhalt enthält allerdings schon keine Hinweise auf die Vorstellung der F bezüglich der Frage, ob ihr die kräftige Ohrfeige gegenüber T erlaubt war. In jedem Falle wäre ein solcher Verbotsirrtum der F vermeidbar gewesen. Denn angesichts der großen gesellschaftlichen Debatten über die Ächtung körperlicher Gewalt in der Erziehung durch den Gesetzgeber hätte die F durch eine gebotene Anspannung ihres Gewissens¹⁹ zu der Einsicht kommen können, Unrecht zu tun. Die Schuld ist daher nicht gem. § 17 StGB ausgeschlossen. F handelte schuldhaft.

IV. Ergebnis

F hat sich wegen Körperverletzung gem. § 223 I StGB strafbar gemacht, indem sie der T eine kräftige Ohrfeige gab.

B. Strafbarkeit der F wegen gefährlicher Körperverletzung gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 1 und 2 StGB durch das Überschütten des M mit kochendem Wasser

F könnte sich ferner wegen gefährlicher Körperverletzung gem. § 223 I, 224 I Nr. 1 und 2 StGB strafbar gemacht haben, indem sie dem M das im Wasserkocher siedende Wasser über den Kopf schüttete.

I. Tatbestandsmäßigkeit

1. Objektiver Tatbestand

a) Der Grundtatbestand gem. § 223 I StGB ist in objektiver Hinsicht gegeben. Durch das schmerzhafte Übergießen mit kochendem Wasser hat die F den M körperlich miss-

¹⁷ AG Burgwedel JAmt 2005, 50, 50f.

¹⁸ M. Heinrich ZIS 2011, 431, 439.

¹⁹ Zu diesem Erfordernis *Murmann* Grundkurs Strafrecht, 2011, § 26 Rn. 51 m.N.

handelt (Var. 1). Da der M Verbrühungen ersten Grades am Hals und im Nacken davon trug, ist auch eine Gesundheitsschädigung zu bejahen (Var. 2).

b) Fraglich ist, ob F auch den Qualifikationstatbestand der gefährlichen Körperverletzung gem. § 224 I Nr. 1 oder 2 StGB objektiv verwirklicht hat.

aa) In dem Übergießen mit kochendem Wasser könnte zunächst das *Beibringen eines anderen gesundheitsschädlichen Stoffes* gem. § 224 I Nr. 1 Var. 2 StGB zu sehen sein. Anerkannt ist, dass thermisch wirkende Substanzen unter den Auffangbegriff des *anderen Stoffes* fallen²⁰.

Der Vertiefung bedarf jedoch die weitere Frage, ob dieser Stoff auch *gesundheitsschädlich* war. Dem steht noch nicht entgegen, dass Wasser ganz allgemein gesprochen für die Gesundheit ungefährlich ist – wie ja bereits der Umstand zeigt, dass M sich daraus einen Kaffee zubereiten wollte. Denn auch ein an sich unschädlicher Stoff kann im konkreten Fall gesundheitsschädlich wirken²¹. Zweifel an der Gesundheitsschädlichkeit des Stoffes könnten sich aber aus folgenden Überlegungen ergeben. Der im Vergleich zu § 223 StGB höhere Strafrahmen von § 224 StGB wäre schwer erklärbar, wenn man für § 224 I Nr. 1 Var. 2 StGB jede Schädlichkeit des Stoffes für die Gesundheit ausreichen ließe – also auch eine solche, die lediglich den Grad einer einfachen Körperverletzung erreicht. Systematische Erwägungen sprechen daher dafür, bei § 224 I Nr. 1 Var. 2 StGB eine gesteigerte Gesundheitsschädlichkeit zu fordern. Zudem ist auch bei der Definition des gefährlichen Werkzeugs gem. § 224 Abs. 1 Nr. 2 Var. 2 StGB anerkannt, dass die Verwendung des Tatmittels geeignet sein muss, »erhebliche« Verletzungen herbeizuführen. Dies spricht dafür, Gleiches auch für § 224 I Nr. 1 Var. 2 StGB zu fordern. Die Verwendung des Stoffes muss daher geeignet sein, erhebliche Verletzungen zu verursachen, um die Gesundheitsschädlichkeit bejahen zu können²². Im Fall sprechen freilich folgende Argumente dafür, dass die Handlung der F auch diesen gesteigerten Anforderungen genüge. F schüttete dem M den Inhalt eines immerhin halb gefüllten Wasserkochers über den Kopf. Bei handelsüblichen Geräten entspricht dies ungefähr einem halben bis zu einem ganzen Liter Wasser. Zudem war das Wasser nicht nur heiß, als F es ergriff, sondern es kochte gerade. Schließlich schüttete sie es dem M über den Kopf, an dem sich beispielsweise mit den Augen, dem Mund und den Ohren

besonders empfindliche Körperteile befinden. In dieser konkreten Situation stellte das kochende Wasser daher einen gesundheitsschädlichen Stoff dar.

Zweifelhaft ist allerdings, ob die F dem M den gesundheitsschädlichen Stoff auch *beigebracht* hat. Im Hinblick auf die Auslegung dieses Merkmals herrscht Streit²³. Nach einer Ansicht setzt das Beibringen gem. § 224 I Nr. 1 StGB voraus, dass der Stoff in den Körper des Opfers eingebracht wird und dort seine gesundheitsschädliche Wirkung entfaltet. Nach dieser eng am Wortlaut orientierten Auffassung würde ein Beibringen im Fall von vornherein ausscheiden. Die herrschende Gegenauffassung lässt für ein Beibringen hingegen grundsätzlich auch ein äußerliches Einwirken auf den Körper des Opfers genügen. Ein solches Begriffsverständnis überschreite die Wortlautgrenze noch nicht. Voraussetzung sei allerdings, dass die Schwere der Gefahr der Gesundheitsschädigung derjenigen bei innerlicher Anwendung gleichkomme²⁴. Daran fehlt es im Fall. Das von F über M gegossene Wasser verletzte diesen nur an der Hautoberfläche und bewirkte lediglich oberflächliche Verbrühungen ersten Grades. Dies genügt für ein Beibringen nicht. F hat daher nach beiden Auffassungen den objektiven Tatbestand der gefährlichen Körperverletzung mittels Beibringung eines gesundheitsschädlichen Stoffes gem. § 224 I Nr. 1 Var. 2 StGB nicht erfüllt.

bb) Das kochende Wasser könnte aber ein *gefährliches Werkzeug* gem. § 224 Abs. 1 Nr. 2 Var. 2 StGB sein. Ein gefährliches Werkzeug ist nach verbreiteter Definition jeder Gegenstand, der nach seiner objektiven Beschaffenheit und der Art seiner Verwendung im konkreten Fall geeignet ist, erhebliche Verletzungen herbeizuführen²⁵. Umstritten ist, ob auch Flüssigkeiten Werkzeuge im Sinne der Vorschrift sein können²⁶. Eine Ansicht bezieht alle beweglichen Gegenstände unabhängig von ihrer Konsistenz in § 224 I Nr. 2 Var. 2 StGB ein. Denn Flüssigkeiten könnten ebenso gefährlich für die körperliche Unversehrtheit des Opfers sein wie feste Gegenstände. Überzeugender ist die Gegenauffassung, der zufolge die Wortlautgrenze von § 224 I Nr. 2 Var. 2 StGB überschritten würde, wenn man Flüssigkeiten unter den Begriff des Werkzeugs subsumieren würde. Ihr ist daher zu folgen. Die weite Auslegung der

²⁰ OLG Dresden NSTZ-RR 2009, 337, 338; Schönke/Schröder/Stree/Sternberg-Lieben StGB, 28. Aufl. 2010, § 224 Rn. 2 c.

²¹ OLG Dresden NSTZ-RR 2009, 337, 338; BGHSt 51, 18 (Speisesalz).

²² *Marxen/Bakowska Famos* – Fall des Monats im Strafrecht 1/2010, S. 1f., abrufbar im Internet unter www.fall-des-monats.de (zuletzt abgerufen am 3. 12. 2013).

²³ Zum Streitstand *Marxen/Bakowska Famos* – Fall des Monats im Strafrecht 1/2010, S. 3, abrufbar im Internet unter www.fall-des-monats.de (zuletzt abgerufen am 3. 12. 2013).

²⁴ OLG Dresden NSTZ-RR 2009, 337, 338 m.N.

²⁵ *Wessels/Hettinger* Strafrecht Besonderer Teil 1, 37. Aufl. 2013, Rn. 275 m.N.

²⁶ Zum Streitstand *Marxen/Bakowska Famos* – Fall des Monats im Strafrecht 1/2010, S. 3f., abrufbar im Internet unter www.fall-des-monats.de (zuletzt abgerufen am 3. 12. 2013).

erstgenannten Auffassung verstößt gegen das Gesetzlichkeitsprinzip gem. Art. 103 II GG in der Ausformung des Analogieverbots. Zudem ermöglicht nur die zuletzt genannte Auffassung eine klare Abgrenzung des gefährlichen Werkzeugs von den gesundheitsschädlichen Stoffen gem. § 224 I Nr. 1 Var. 2 StGB. F hat daher auch nicht den objektiven Tatbestand der gefährlichen Körperverletzung gem. § 224 I Nr. 2 Var. 2 StGB erfüllt (a. A. vertretbar).

2. Subjektiver Tatbestand

F handelte vorsätzlich im Hinblick auf die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der einfachen Körperverletzung gem. § 223 I Var. 1 und 2 StGB.

II. Rechtswidrigkeit

F könnte jedoch gerechtfertigt gehandelt haben. Zu ihren Gunsten könnte der Rechtfertigungsgrund der Notwehr gem. § 32 StGB eingreifen.

1. Notwehrlage

Dafür müsste zunächst eine Notwehrlage bestehen, also ein gegenwärtiger, rechtswidriger Angriff. Das Schubsen der F stellt einen Angriff des M auf die körperliche Unversehrtheit seiner Frau dar. Dieser Angriff war ferner rechtswidrig, weil dem M kein Rechtfertigungsgrund zur Seite stand. Indem M die F noch ein zweites Mal stoßen wollte, war der Angriff schließlich gegenwärtig. Eine Notwehrlage ist damit gegeben.

2. Notwehrhandlung

a) Die Notwehrhandlung war auch *erforderlich*. Die F war dem M körperlich unterlegen. Dem Sachverhalt sind keine sonstigen Hinweise zu entnehmen, dass der F eine mildere Möglichkeit zur Verfügung gestanden hätte, um den Angriff des M sicher zu stoppen. Auch eine Flucht der F – die laut Sachverhalt ja schneller ist als M – stellte kein milderes Mittel dar. Denn in einer Notwehrsituation braucht das Recht dem Unrecht grundsätzlich nicht zu weichen.

b) Näherer Betrachtung bedarf allerdings die Frage, ob die Handlung der F auch *geboten* war. In Rechtsprechung und Literatur werden verschiedene Fallgruppen diskutiert, in denen eine sog. sozialetische Einschränkung des Notwehrrechts anzunehmen sein soll. Der Grund dafür ist,

dass in diesen Fällen eines oder sogar beide der Prinzipien, die das schneidige Notwehrrecht tragen, nur eingeschränkt gelten. Wenn nämlich das Schutzprinzip und/oder das Rechtsbewährungsprinzip gar nicht tangiert sind, so kann vom Angegriffenen verlangt werden, dem Angreifer nach Möglichkeit auszuweichen oder sich auf bloße Schutzwehr zu beschränken. Erst wenn beides keinen Erfolg verspricht und weitere Verletzungen zu befürchten sind, darf der Angegriffene danach auch zur Trutzwehr übergehen.

aa) Eine anerkannte Fallgruppe der fehlenden Gebotenheit des Notwehrrechts ist die des *Angriffs eines erkennbar Schuldunfähigen*²⁷. Für deren Bejahung reichen die Angaben im Sachverhalt jedoch nicht aus. Zwar ist die Rede davon, dass M angetrunken ist. Dies ermöglicht jedoch noch nicht die Annahme einer Schuldunfähigkeit. Dafür wären konkrete Angaben zum Blutalkoholwert und zu etwaigen weiteren Indizien für eine Schuldunfähigkeit erforderlich. Der Angriff eines erkennbar Schuldunfähigen liegt daher nicht vor.

bb) Ferner könnte die Fallgruppe der *Notwehrprovokation* in Betracht kommen²⁸. Diese setzt jedoch nach h. M. ein pflichtwidriges oder wenigstens sozialwidriges Vorverhalten der angegriffenen Person voraus²⁹. Daran fehlt es im Fall. Die Vorwürfe der F gegenüber M waren in der konkreten Situation keineswegs pflicht- oder sozialwidrig. Immerhin war M auch früher schon mehrfach betrunken nach Hause gekommen. Auch durfte die F dem M angesichts des Verhaltens der T am gleichen Tag vorhalten, dass er sich mehr um die gemeinsame Tochter kümmern möge. Eine Notwehrprovokation der F ist daher abzulehnen.

cc) Allerdings könnte das Notwehrrecht der F gegenüber M deswegen eingeschränkt gewesen sein, weil sie mit ihm *verheiratet* war. Die Anerkennung dieser Fallgruppe wird zunehmend bestritten³⁰. Zwar wird eine Notwehreinschränkung in solchen Fällen teilweise nach wie vor mit der Begründung befürwortet, dass in engen Lebensbeziehungen das Rechtsbewährungsprinzip in geringerem Maße berührt werde als durch Angriffe von Dritten. Sofern dem angegriffenen Ehegatten keine schweren Verletzungen drohten, könne ihm daher zugemutet werden, dem Angriff seines Ehepartners auszuweichen oder sich auf bloße Schutzwehr zu beschränken. Begründet wird dieser Standpunkt mit folgender Erwägung. Da Ehegatten im

²⁷ Murmann Grundkurs Strafrecht, 2011, § 25 Rn. 96.

²⁸ Wessels/Beulke/Satzger Strafrecht Allgemeiner Teil, 43. Aufl. 2013, Rn. 346 ff.

²⁹ Wessels/Beulke/Satzger Strafrecht Allgemeiner Teil, 43. Aufl. 2013, Rn. 348.

³⁰ Zum Streitstand Wessels/Beulke/Satzger Strafrecht Allgemeiner Teil, 43. Aufl. 2013, Rn. 345.

Bereich der unechten Unterlassungsdelikte füreinander Beschützergaranten seien, sei konsequenterweise auch in einer Notwehrlage zu fordern, den angreifenden Ehepartner nach Möglichkeit zu schonen.

Diesem Standpunkt wird jedoch von einer zunehmend vertretenen Gegenauffassung entgegen gehalten, dass er dem angreifenden Ehegatten quasi einen Freibrief für Misshandlungen seines Partners ausstelle. Dieser Ansicht ist zuzustimmen. Schließlich zeigt der angreifende Ehegatte durch seinen Angriff, dass er selbst nicht willens ist, seine Rolle als Beschützergarant für seinen Ehepartner wahrzunehmen. Aus diesem Grund erscheint es unbillig, das Notwehrrecht des angegriffenen Partners mit der Begründung einzuschränken, dass er noch Beschützergarant für den Angreifer sei. Auch innerhalb einer engen Lebensbeziehung wie der Ehe steht der angegriffenen Person daher ein uneingeschränktes Notwehrrecht zu. Im Fall war die Notwehrhandlung der F dementsprechend auch geboten (a. A. vertretbar).

3. Notwehrwille

F handelte mit dem notwendigen subjektiven Rechtfertigungselement, dem sog. Notwehrwillen.

4. Zwischenergebnis

F war wegen Notwehr gem. § 32 StGB gerechtfertigt und handelte daher nicht rechtswidrig.

III. Ergebnis

F hat sich nicht wegen gefährlicher Körperverletzung gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 1 und 2 StGB strafbar gemacht, indem sie dem M kochendes Wasser über den Kopf schüttete.